



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.008310/98-11
SESSÃO DE : 17 de setembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 301-31.480
RECURSO Nº : 120.695
RECORRENTE : DUBUIT COLOR TINTAS E VERNIZES LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - MISTURA ÉSTER ÁCIDA ACRÍLICA. Comprovada a divergência na classificação tarifária da mercadoria, bem como tratar-se de "verniz à base de polímero acrílico", conforme laudo técnico do Labana, devidas são as diferenças de tributos.
Recurso voluntário improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 18 de setembro de 2004


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


LUIZ ROBERTO DOMINGO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e VALMAR FONSECA DE MENEZES. Ausente o Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO.

RECURSO Nº : 120.695
ACÓRDÃO Nº : 301-31.480
RECORRENTE : DUBUIT COLOR TINTAS E VERNIZES LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : LUIZ ROBERTO DOMINGO

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão de primeiro grau administrativo que entendeu ser procedente o lançamento do Imposto de Importação - II e do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI vinculado (acrescido de juros de mora e multa de ofício com base nos artigos 44, I (II), e 45 (IPI) da Lei 9.430/96 e 526, II, do RA), uma vez que constataria, por meio de análise laboratorial (LABANA), que a mercadoria descrita na DI não era aquela efetivamente importada. Os fundamentos da decisão recorrida estão consubstanciados na seguinte ementa:

“EMENTA: ÉSTER ÁCIDO ACRÍLICO. MULTAS.

O produto descrito como Mistura Éster Ácido Acrílico, se classifica no código 3208.20.20, por se tratar de um verniz à base polímero acrílico, conforme análise laboratorial.

Cabível a multa do art.44, inciso I da Lei 9.430/1996, por ter ocorrido a hipótese de declaração inexata.

Também cabível a multa do art. 80, inciso I, da Lei 4.503, c/c art. 45 da Lei 9.430/1996, por ter-se configurado a hipótese de falta de lançamento do imposto na DI.

Quanto à penalidade do art. 526, II, do RA, justifica-se a sua aplicação, tendo em vista que o produto licenciado não corresponde ao que foi efetivamente importado.

Resultado do julgamento: LANÇAMENTO PROCEDENTE”

Ciente da decisão, em 19/11/99, todavia inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário de fls. 80/95 em 14/12/99, apresentando prova do arrolamento de bens e direitos (fls. 178/184), alegando em síntese que:

- a) apresentou todos os documentos hábeis para demonstrar sua correta interpretação quanto ao enquadramento do produto importado, conforme se verifica pela DI e Nota Fiscal emitida pela Société de Commercialisation des Encres Dubuit anexadas nos presentes autos;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.695
ACÓRDÃO Nº : 301-31.480

- b) os documento acostados aos autos e os argumentos ora suscitados, não foram apreciados pela autoridade de primeira instância, constituindo cerceamento do direito de defesa, o que torna a referida decisão nula;
- c) houve cerceamento de defesa, eis que foi indeferido o seu pedido de perícia, bem como foi impossibilitado o seu acesso à documentação contábil que ensejaram a sua autuação;
- d) não teve acesso às premissas científicas utilizadas para elaboração do exame, que ensejaram a constituição do laudo do Labana;
- e) com intuito de esclarecer os fatos apurados pela fiscalização, solicitou laudo no IPT, a fim de demonstrar a incorreta subsunção dada pelo Agente Fiscal;
- f) apenas uma amostra do produto foi submetida a exame, sendo que os demais, que compunham o restante da mercadoria importada não foram submetidas a tal exame, o que contraria o disposto no art. 9º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.598/77, uma vez que caberia a Recorrida provar que todos os recipientes do produto estavam com o enquadramento diverso do demonstrado na DI;
- g) não realizando as provas científicas nos respectivos recipientes, a Receita Federal presumiu que todos os outros recipientes estavam eivados do suposto vício, o que contraria o ramo do Direito Tributário, que não admite presunções;
- h) o Conselho de Contribuintes já se manifestou a respeito da matéria em apreço, concluindo que o Laudo Labana não é suficiente para dirimir dúvidas, o que não pode a presente prosperar, eis que conforme relatado, não pode o exame por infravermelho não é o meio apto aos objetivos pretendidos;
- i) é pacífico no Conselho de Contribuintes, que nos casos similares ao presente, não ocorre a incidência de multa;

No pedido, a Recorrente requer sejam acolhidos os argumentos expostos, anulando-se a decisão debatida em face das ilegalidades demonstradas, bem como pelo laudo do IPT, que será juntado aos presentes autos, nos termos do art. 3º, II, da Lei nº 9.784/99, conforme protocolo em anexo. Por fim, requer caso assim não entendam os Ilmos. Conselheiros, que ao menos seja excluído do montante apurado,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.695
ACÓRDÃO Nº : 301-31.480

as respectivas multas, iniciando-se novos prazos para recolhimento dos tributos em tela, com as devidas correções.

É o relatório.



RECURSO Nº : 120.695
ACÓRDÃO Nº : 301-31.480

VOTO

Conheço do recurso por ser tempestivo, conter a matéria de competência deste Conselho e atender aos demais requisitos de admissibilidade.

Trata-se como visto de Recurso Voluntário interposto pela Contribuinte Recorrente, no qual pretende ver, em preliminar, afastada a prova produzida pela autoridade lançadora por entender que a verificação e análise por amostragem não condiz com o rigor da incidência da norma tributária.

Ocorre que, quando da importação, a autoridade lançadora se pautou nas declarações do contribuinte para verificar a mercadoria, sendo plenamente aplicável a presunção de verdadeira as declarações da Contribuinte, salvo prova em contrário. Ocorre que tal prova é produzida no mesmo nexo causal da declaração, ou seja, se a amostra retirada para teste aponta uma mercadoria que não a declarada, e considerando que toda a mercadoria foi declarada como se uma só fosse, é lógica e jurídica a presunção de que, se a amostra não condiz com a mercadoria declarada, com nenhuma outra corresponderá. Ou seja, se o Contribuinte declara que todas a mercadoria é um determinado produto e se a prova por amostragem de que uma delas não confere com a declaração, isso contamina toda a declaração.

Contudo essa presunção pode ser elidida pelo contribuinte, mas caberá a ele a prova contrária, haja vista que a prova por amostragem é admissível em direito e tutelada pela lei (art. 50 do Decreto-lei nº. 37/66, com a redação dada – no mesmo sentido – pelo art. 77 da Lei nº. 10.833/2003).

Diante desses argumentos entendo imprópria a alegação de que a autoridade lançadora teria o dever de testar e analisar laboratorialmente todas as mercadorias importadas para validar o lançamento.

De outro lado, ao Contribuinte foi oferecida a oportunidade de oferecer a contraprova. Apesar de alegar que faria a contraprova por meio de juntada de laudo elaborado pelo IPT – USP, o que acabou ocorrendo. O direito de fazer a prova foi oferecido. Diante disso entendo que a decisão *aquo* não cerceou o direito à ampla defesa e ao contraditório, haja vista que não foram bastantes ou suficientes os argumentos da Recorrente para descaracterizar a validade da prova que subsidiou o lançamento.

Ademais o julgador, quando convencido pelas provas constantes nos autos podem indeferir diligência, o que não impede que o contribuinte traga, aos autos, novos elementos tendentes à busca da verdade material.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.695
ACÓRDÃO Nº : 301-31.480

Para Alberto Xavier, “a instrução do procedimento tem como finalidade a descoberta da verdade material no que toca ao seu objeto com os corolários da livre apreciação das provas e da admissibilidade de todos os meios de prova. Daí a lei fiscal conceder aos seus órgãos de aplicação meios instrutórios vastíssimos que lhes permitem formar a convicção da existência e conteúdo do fato tributário” (*grifei*).

Podemos deduzir, assim, que o dever de prova no procedimento administrativo de lançamento tributário, num primeiro momento, é da Administração Pública, pois estando sujeita ao princípio da estrita legalidade deverá comprovar a ocorrência, no mundo fenomênico, do fato idealizado e hipoteticamente colocado na norma. Vencida essa função que suporta a atividade administrativa vinculada do lançamento, caberá ao contribuinte provar de modo contrário ou tendente a contrariar o suporte fático ou jurídico do lançamento. Como ocorreu no caso em julgamento.

Quanto à prova apresentada pelo Contribuinte, Laudo de fls. 147/150, verifica-se que a amostra da mercadoria foi identificada como sendo: “Fornecida pelo cliente com as indicações: “Data de entrada 15/08/97; 2 tambores metálicos azul; Peso 250 Kg/unit. Cada; Total 500.000 Kgs (sic); amarrados em um palhete; DI 97/0696831-8 e DI 97/0375079-6”. Quanto a aparência do material: “Líquido viscoso”.

Essas informações, infortunisticamente, não acarretam a direta conclusão de que o material analisado é o material importado. Tal presunção decorre da identificação feita pelo LABANA ao referir-se às mercadorias importadas: “Aspecto: emulsão amarelada” e “Embalagem: tambor de metal azul, tendo etiqueta com impressão do nome comercial KB 96/95, nome do fabricante ENCRESES, peso de 250kg e número de lote 28236.”

O laudo técnico é a expressão escrita de um conhecimento técnico acerca de um objeto. É o técnico, por meio dos instrumentos disponíveis na ciência que domina, que diz qual é ou o que é o objeto. Essa manifestação é traduzida em um linguagem num suporte físico: LAUDO. Pois bem, esse laudo deve fazer a perfeita conexão entre o fato e o objeto e sua análise sob pena de ser impossível afirmar que o laudo verificou um determinado objeto.

No caso em pauta, independentemente do resultado do laudo, não é possível afirmar que o produto analisado pelo técnico é o mesmo importado. Ressalte-se: pelos documentos acostados nos autos não é possível estabelecer uma conexão entre o produto “líquido viscoso” analisado pelo Laudo do IPT e o produto importado pela DI 97/0696831-8/001.

Quanto ao mérito, verifica-se que o produto é uma mistura e não um Éster do Ácido Acrílico, de constituição química constituída. O do IPT definem a

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.695
ACÓRDÃO Nº : 301-31.480

mercadoria como um "poli (acrilato de ciclohexila) derivado de um éster do ácido poliacrílico" o que implica dizer que não é o próprio "éster Ácido acrílico", admitindo, inclusive não ter constituição química definida.

Essa matéria, inclusive já foi objeto de apreciação pela Câmara, 301-29.359, de 17 de outubro de 2000:

Número do Recurso: 120692

Câmara: PRIMEIRA CÂMARA

Número do Processo: 11128.001138/98-93

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA

Recorrida/Interessado: DRJ-SAO PAULO/SP

Data da Sessão: 17/10/2000 10:00:00

Relator: MOACYR ELOY DE MEDEIROS

Decisão: Acórdão 301-29359

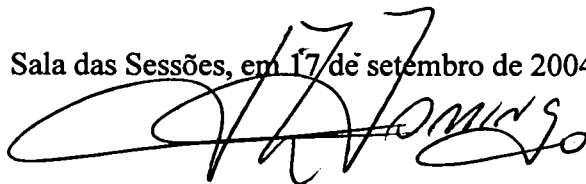
Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso voluntário.

Ementa: CLASSIFICAÇÃO - MISTURA ÉSTER ÁCIDA ACRÍLICA. Comprovada a divergência na classificação tarifária da mercadoria, bem como tratar-se de "verniz à base de polímero acrílico", conforme laudo técnico do Labana, devidas são as diferenças de tributos. Recurso voluntário negado.

Diante do exposto e do mais que dos autos consta, e calcado nos mais severos critérios de legalidade e justiça, NEGOU PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 17 de setembro de 2004



LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator